

A CIRCULARIDADE DAS TESES DE PRESUNÇÕES SOBRE A VULNERABILIDADE SEXUAL ETÁRIA

Ana Clara Montenegro Fonseca¹

Ana Luíza Silva Santos²

1. NOTA DE ABERTURA

Este texto é uma reflexão linguístico-jurídica acerca da vulnerabilidade sexual etária, o que resulta em estudar as intersecções que lhe são pertinentes. Dentre as selecionadas, neste debate traz-se à cena um enredo que narra um embate entre dignidade sexual de vítimas menores e a dita dignidade de homens maiores, que possam ser considerados estupradores. Discute-se, pois, prioritariamente, a construção desta vulnerabilidade pelas teses circulares dos tribunais brasileiros.

Nesse espetáculo do direito penal moderno, não poderia ficar ausente as construções sobre as chamadas presunções de violência absoluta e relativa historicamente tratadas pela literatura penal, do ponto de vista legal e jurisprudencial. Logo, abordam-se tais concepções em relação mormente ao estupro contra vítimas menores.

Tudo isso, a partir de proposições conceituais e epistemológicas de teorias feministas e da teoria complexa de Niklas Luhmann. Na tentativa de buscar uma aproximação à: O que ainda podemos presumir sobre a vulnerabilidade no estupro? O que resta de vulnerabilidade para vítimas menores?

Sendo assim, o debate traz uma crítica a função do sistema jurídico, dos centros de decisões do direito no tratamento dos temas citados e, ainda, sobre o consentimento de vítimas menores. A intenção dessas interrelações é dar luz a fatores que fragilizam as relações sociais, a partir de decisões legislativas e judiciais parecem vulnerabilidade a construção da vulnerabilidade sexual etária.

¹ Doutora em Direito pela Universidade Federal da Paraíba. Professora adjunta de direito penal Universidade Federal da Paraíba.

² Bacharela em Direito pela Universidade Federal da Paraíba. Pós-Graduada em Ciências Criminais, Perícia e Segurança Pública pelo Centro Universitário -UNIESP.

2. DAS TRAVESSIAS SOBRE AS PRESUNÇÕES DE VIOLÊNCIA À VULNERABILIDADE SEXUAL ETÁRIA

Nesse primeiro momento, pretende-se expor um breve percurso sobre as mudanças que levaram ao pretense esquecimento da presunção relativa de violência no crime de estupro até uma construção que se aproxima da presunção absoluta, que denominamos de vulnerabilidade etária sexual. Para tanto, será preciso trabalhar as noções sobre as presunções absolutas e relativas que precederam tal ideia, bem como fazer um curto relato sobre as principais alterações legais ocorridas no Título VI, o qual trata com os chamados crimes sexuais.

Sendo assim, em um olhar retrospectivo, a redação primária do título VI do Código Penal tratava dos crimes contra os Costumes. Trazia-se uma ideia ultrapassada, aliás, mais próxima de uma tentativa autoritária de comandar comportamentos sexuais dos indivíduos, vinculando-os a aspectos morais e aos ditos bons costumes sociais. Nesse rol, havia previsão de elementos, no mínimo, esdrúxulos nos preceitos primários de alguns crimes, como no art. 217, “seduzir mulher virgem”, no art. 219, “raptar mulher honesta”, para além de situações desnecessárias quanto ao amparo penal, porque passíveis de solução na esfera cível, como era o caso do crime de adultério, do art. 240, revogado tão somente pela Lei 11.106 de 2005.

Os tipos de maiores destaques eram os arts. 213 e 214 do CP, respectivamente, estupro e atentado violento ao pudor, complementadas pelas disposições gerais inscritas nos arts. 223 e 224. Neste último, em específico, estabeleciam-se as hipóteses legais de violência presumida em relação à vítima que: (a) não fosse maior de 14 (catorze) anos; (b) fosse alienada ou débil mental, devendo o agente conhecer esta circunstância; e (c) não pudesse, por qualquer outra causa, oferecer resistência. Dentre as finalidades, pretendia-se, assim, proteger a vítima independentemente da existência de violência real, reforçando sua defesa por considerá-la em situação de menor possibilidade de reação.

Nessa trilha, a doutrina chamava a violência presumida de ficta ou indutiva, exatamente, porque o legislador pressuponha a violência pelas circunstâncias concretas, dentro das quais a vítima não podia validamente dar seu consentimento. No caso da menoridade (abaixo 14 anos) argumentava-se que a vítima ainda estava em formação de sua sexualidade, portanto, sem entendimento suficiente para exercer livremente esta. Sendo assim, sujeitava-se à indução/coação da prática do ato libidinoso, merecendo, por isso, certo cuidado especial do ordenamento jurídico-penal. Em termos outros, falava-se no fundamento da *inocentia consilli*, ou seja, na insciência em relação aos atos sexuais, na ingenuidade da

vítima, de modo que mesmo que houvesse manifestação de sua anuência, tal concordância não podia ser validada.

Em 2009, com a Lei 12.015, inaugura-se uma nova perspectiva de tutela no Código Penal, acrescida de uma preocupação latente com o direito das crianças e adolescentes, proveniente de longas investigações iniciadas ainda no ano de 2003. Mais precisamente, isso emerge em razão das redes de exploração sexual e violência contra jovens brasileiros, fruto da Comissão Parlamentar Mista de Inquérito 02/2003 do Congresso Nacional. Tal circunstância altera a pecha dos “Crimes contra os Costumes”, volta-se à tutela, de fato, um bem jurídico, a dignidade sexual, como corolário da dignidade humana e reorganiza-se a tipificação de condutas no Título VI.

Nesse sentido, os antigos tipos sobreditos (arts. 213 e 214 do CP) são fundidos em um tipo único, o novo tipo de estupro (art. 213); essa mesma lógica ocorre com os antigos art. 215 (posse sexual) e o art. 216 (atentado ao pudor mediante fraude), fundidos no novo art. 215 (violação sexual mediante fraude); seguindo outras mudanças, como a revogação do mencionado art. 224 (sobre a violência presumida), criando-se a ideia de vulnerabilidade para diversas figuras incriminadoras, dentre as quais, destacamos o art. 217-A do CP, o crime de estupro de vulnerável.

O novo tipo vislumbra o indivíduo vulnerável e, para além disso, a hipótese de violação dessa vulnerabilidade na situação em que um sujeito tem conjunção carnal ou pratica outro ato libidinoso com menor de 14 (quatorze) anos ou com alguém que, por enfermidade ou deficiência mental, não tem o necessário discernimento para a prática do ato, ou que, por qualquer outra causa, não possa oferecer resistência (e consentimento) quando da ocorrência da conduta (por exemplo, situações em que a vítima encontra-se anestesiada, alcoolizada, sob efeito de outras substâncias entorpecentes/psicotrópicas, casos de violência imprópria etc.).

Essa mudança ocorre como uma tentativa do legislador constituinte originário de robustecer o entendimento e evitar o intenso debate e as brechas alcançadas com a relativização. Portanto, sacrifica-se a presunção de violência com a criação do novo tipo penal, no qual a interpretação passa a ser absoluta e a prática da conjunção carnal ou outro ato libidinoso com menor de 14 anos passa a ser entendido como estupro.

Contudo, tais bases de pensamentos não eliminaram controvérsias sobre a aludida presunção. Tal panorama estabeleceu no mundo jurídico-penal incontáveis questionamentos, além de duras críticas ao legislador, sendo considerado até mesmo intransigente ao delimitar com tamanha objetividade um critério etário, tendo em vista uma sociedade que se desenvolve

tão rapidamente e de maneira precoce, conforme a influência das redes e as informações disseminadas.

Nesse raciocínio, se, por um lado, alguns teóricos mantinham-se mesmo em defesa daquele caráter absoluto (*juris et jure*), sobre o qual não se admite provas em contrário, pelo que o consentimento deveria ser invalidado, em qualquer hipótese, e o crime materializar-se-ia independentemente de experiência sexual anterior ou da existência de relacionamento amoroso entre o agente e a vítima; por outro, apresentam-se os favoráveis ao caráter relativo (*juris tantum*), em que a palavra da vítima é refutável, aduzindo-se que face às nuances de cada caso concreto e frente as mudanças sociais de desenvolvimento dos menores – como o conhecimento precoce de práticas sexuais – podiam decidir sobre ser conveniente ou não à realização do ato libidinoso, o que levaria a descaracterização do delito³.

Essa tentativa de evitar novas discussões ganhou reforço em 2017, tendo em vista que, após diversos julgados repetitivos, no sentido de se firmar pela ideia da presunção absoluta, editou-se a Súmula n. 593, cujo teor explicitou: “o crime de estupro de vulnerável se configura com a conjunção carnal ou prática de ato libidinoso com menor de 14 anos, sendo irrelevante eventual consentimento da vítima para a prática do ato, sua experiência sexual anterior ou existência de relacionamento amoroso com o agente”⁴.

Além disso, outra inserção normativa importante foi a inclusão do parágrafo 5º no art. 217-A do Código Penal. Inserido pela Lei 13.718/2018, a redação enfatiza que a aplicação das penas independe do consentimento da vítima ou do fato de ela ter mantido relações anteriormente, estabelecendo uma vulnerabilidade absoluta, ou seja, mais uma vez, uma tentativa de blindar as diferentes interpretações e, principalmente, de cessar a orientação jurisprudencial que mesmo após todas as alterações legislativas, insistiam no debate da relativização. Eis que se utilizou tanto da jurisprudência vinculante, firmada na ideia da impossibilidade de se considerar o consentimento e vida sexual pregressa da vítima, bem como da técnica legislativa, criando-se a vulnerabilidade.

De se ver que a partir de 2003, com reforço das alterações dos anos de 2009 e a tendência das orientações do STJ nos anos seguintes, passou-se a construir uma observação de mais atenção e cuidado com menores de 14 anos, no sentido de protegê-los integralmente, independentemente de supostas demonstrações de “autonomia”, concebendo-os, portanto,

³ Sugerimos ao leitor, uma pesquisa rápida em penalistas como Luis Regis Prado, Julio Fabrinni Mirabete e Guilherme de Souza Nucci, em edições anteriores ao ano de 2009, para encontrar facilmente a defesa da presunção relativa.

⁴ STJ 3ª Seção. Súmula aprovada em 25 de outubro de 2017, DJe 06/11/2017.

como vulneráveis sexualmente. No entanto, como se abordará imediatamente abaixo, a discussão não restou pacificada.

3. A VULNERABILIDADE DA VULNERABILIDADE SEXUAL ETÁRIA

Conforme narrado antes, as modificações ocorridas a partir dos anos 2000 aproximavam-se de uma tentativa de estancar outra orientação jurisprudencial, desta vez, do STF, exatamente sobre a relativização da presunção de violência, antes disposta no revogado (art. 224). Nessa direção, merece a recordação das palavras do ministro Marco Aurélio, o qual afirmou que a presunção não era absoluta, devendo ceder às peculiaridades do caso, ou seja, como o fato de a vítima aparentar mais idade, levar uma vida dissoluta, saindo altas horas da noite e mantendo relações sexuais com outros rapazes, inclusive, quando reconhecido em seu depoimento e quando de conhecimento público⁵.

Assim, se tudo parecia andar como se pretendia, fortalecendo-se cada vez mais a não possibilidade de se renunciar a tutela dos menores, mormente, jovens adolescentes e crianças vítimas de estupro de vulnerável, em agosto de 2021, a mitigação dessa proteção volta à cena. Traz-se à tona a dita racionalidade de análise do caso concreto em desfavor do cuidado integral com essas jovens garotas. Desse modo, examinam-se as condições pessoais de vítima, do réu, das suas condições de vida, tornando-se à lógica da dita presunção *juris tantum*. Abre-se a porta da justiça para a intensidade da presunção de vulnerabilidade, recomendando avaliação casuística, via de regra quando as vítimas são do gênero feminino.

A situação emblemática refere-se ao julgado do dia 21 de agosto, da 5ª Turma do STJ, que afastou (ressaltando que, de forma excepcional) a presunção de ocorrência de estupro de vulnerável, no caso de um adolescente condenado, por manter relações sexuais com uma menor de 14 anos. Tratava-se de um acusado que, quando adolescente, iniciou namoro com a menor, com a permissão e o consentimento dos pais dela. Dessa relação amorosa, os envolvidos tiveram filho e, de modo consensual, decidiram manter a relação e morar juntos na casa dos pais do adolescente, o qual trabalhava para sustentar a família. A vítima, por sua vez, continua estudante e deseja manter a união com o maior.

⁵ O ministro continua reconhecendo a relatividade da presunção de violência contida no revogado artigo 224, no mesmo acórdão, aduzindo: “Nos nossos dias não há crianças, mas moças com doze anos. Precocemente amadurecidas, a maioria delas já conta com discernimento bastante para reagir ante eventuais adversidades, ainda que não possuam escala de valores definidos a ponto de vislumbrarem toda a sorte de consequências que lhes podem advir”. Para íntegra, *vide*: HC. STF 73.662/MG, 2ª T. Rel. Min. Marco Aurélio de Mello, 21.05.2005.

O relator delineou a interpretação sob o crivo de se evitar injustiças irreparáveis, alegando que não há como o legislador prever todas as nuances do caso concreto, devendo ficar a cargo do aplicador da lei verificar se a conduta deve ou não merecer a efetiva aplicação da norma, seguindo o preceito da intervenção mínima do Direito Penal, corroborando o pleito absolutório em favor do réu, ao qual havia sido imputada uma pena de 14 (quatorze) anos de reclusão.

Nesse julgado, o ministro Reynaldo Soares da Fonseca, analisando peculiaridades da situação pontual, decidiu pela aplicação de um *distinguishing* (distinção). Esta tese diferente concerne justamente na não utilização de dado precedente vinculante, por se reconhecer que a situação *sub judice* (que se julga imediatamente) não se encarta nos parâmetros de incidência do precedente. Ainda, justificou a aplicação do *distinguishing* para demonstrar a ausência de tipicidade material e que a incidência da norma penal, na hipótese em tela, não é adequada ou necessária, nem muito menos justa, porque importará violação muito mais gravosa de direitos que a conduta que se busca apenar.

Ademais, a decisão condenatória acabaria por deixar a jovem e o filho de ambos desamparados não apenas materialmente, mas também emocionalmente, desestruturando a entidade familiar que é, também, protegida constitucionalmente. Da mesma forma, a condenação causaria danos a outro bem jurídico protegido pela Constituição: a proteção da primeira infância, já que o filho do casal seria alijado do convívio com o pai. Assim, o STJ abre uma tese de exceção para sua tese de presunção.

Interessante que os ministros ou mesmo a sociedade não reflete como a permissão de situações como a narrada alijam meninas de uma vida diversa da precocemente lhe imposta por uma gravidez ou por uma iniciação em situações de desenvolvimento sexual, quando deveriam estar inseridas em contexto de desenvolvimento educacional, cognitivo, para assim, no futuro poderem com autonomia efetiva decidirem sobre seus corpos e escolhas de vida.

Todavia, a “excepcionalidade e a pontualidade” não ficaram isoladas ao caso mencionado. Nos anos que se sucederam 2022 e 2023, outros casos de estupro de vulnerável com vítimas jovens garotas – REsp N° 1.977.165/MS⁶, REsp N° 2.019.664/CE⁷, REsp N° 2.029.009/RN⁸, HC 772.844/MT⁹, AgRg no AgRG no AREsp 2.177.806/CE¹⁰ e AgRg no

⁶ REsp 1.977.165/MS, Relator Olindo Menezes, Sexta Turma, Julgado em 16/05/2023, DJe 25/05/2023.

⁷ AgRg no REsp 2.019.664/CE, Relator Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 13/12/2022, DJe 21/12/2022.

⁸ AgRg no REsp 2.029.009/RN, Relator Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 06/12/2022, DJe 14/12/2022.

⁹ HC 772.844/MT, Relator Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 08/11/2022, DJe 21/11/2022.

REsp N° 1.919.722/SP ¹¹ – ganharam a mesma tonicidade. Todos os julgados utilizaram a técnica da *distinguishing* (ou distinção) e tiveram o precedente afastado em vista da análise casuística, que impediu o julgamento uniforme do caso e a impossibilidade de seguir a orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça.

Percebe-se que a partir desses precedentes, o sentido da vulnerabilidade etária sexual reflete seu próprio paradoxo: em uma das faces, de ser inventado para proteger menores vulneráveis, que não podem por si tutelar sua dignidade sexual; de outra, de restar a mercê de sua própria vulnerabilidade linguística funcionalmente utilizada pelos órgãos decisórios do direito. O que não é uma surpresa do ponto de vista estruturalista funcional, afinal, somente o direito pode dizer o que é direito e, assim, ao mesmo tempo, dizer o que não é direito e inventar suas realidades modernas.

3.1 Do “padrão da distinção” ao paradoxo da vulnerável vulnerabilidade sexual etária à luz do consentimento da vítima no direito penal brasileiro

Antes de mais nada, convém explicitar a invenção desse padrão da referida tese da distinção (*distinguishing*) na fundamentação das decisões, as quais levam em consideração a sucessão de justificativas após o evento delituoso: (a) consentimento da vítima (de gênero feminino); (b) vítima e réu no momento do julgamento ainda mantendo relacionamento amoroso; (c) posteriormente, o relacionamento foi chancelado pela família; (d) vítima e réu constituindo família; (e) existência de filho proveniente da relação. Sob a justificativa dessa sequência de características concretas os julgadores pátrios decidem e fundamentam o uso da técnica da *distinguishing*.

Importante reiterar que a invenção dessa frágil historicidade romântica dos casos classificados como meritórios da distinção coloca à prova, a todo momento, o primeiro precedente (*jure et jure*) das próprias Cortes julgadora. Tudo isso, com base na narrativa de que a norma firmada (desde 2009 e sumulada) não é limitada às hipóteses imaginadas na sua criação e não conseguiria prever todas as situações que possam vir a ocorrer no mundo fático. Ademais, é a partir disso, que se avalia se os novos casos teriam o mesmo padrão de abrangência do que já está posto anteriormente pelo legislador e pelos próprios juízes. Logo, os tribunais atualmente aduzem que a função aqui é das suas decisões é dinâmica.

¹⁰ AgRg no AgRg no AREsp 2.177.806/CE, Relator Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 27/09/2022, DJe 04/10/2022.

¹¹ AgRg no REsp 1.919.722/SP, Relator Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 17/08/2021, DJe 20/08/2021.

Todavia, apesar da dinamicidade arguida pelos julgadores da tese da distinção, existem limites que esbarram na formulação do instituto da distinção: as diferenças substanciais que justificam a *ratio decidendi* do novo caso e dos que modularam o precedente *jure et jure*. Assim, se as razões do fato atual são análogas ao precedente, não se justifica, evidentemente, uma decisão diferente do que já está posto. Porém, se as particularidades do caso concreto não forem uníssonas com o precedente, há que se justificar uma observação diferente para encontrar uma nova decisão.

Isso parece que não ocorre, posto que nas novas decisões (que se valem da distinção) as argumentações decisórias são circulares e supervalorizam a dignidade dos autores dos crimes sexuais contra vulneráveis. O que deveria ocorrer seria que as peculiaridades de dado caso a ser analisado deveriam embasar a discricionariedade do julgador na construção de uma fundamentação robusta na demonstração de que a vítima não seria vulnerável. Em outros termos, as decisões deveriam demonstrar são suficientes no caso concreto as vítimas não se encontram em vulnerabilidade sexual etária para, assim, adotar um novo caminho, uma decisão inédita e específica.

Nesse segmento, ao analisarmos a teoria da distinção e o entendimento minoritário quem vem permeando as decisões jurisprudenciais, percebe-se que o próprio tribunal quebra a construção do sentido da vulnerabilidade do menor de 14 (quatorze) anos, baseando-se em argumentos débeis de desenvolvimento da sociedade, a influência da mídia nos padrões comportamentais de jovens garotas e nos ditos costumes (que continua assombrando os crimes que deveriam ser efetivamente contra a dignidade sexual), e mesmo colocando a criança/adolescente na posição de instigadora da conduta masculino, para justificar a prática sexual criminosa.

Entretanto, o anacronismo sob o qual se deleita reduz a questão a uma lógica tão simples quanto perversa, no sentido de sempre colocar a vítima na situação de que ela tinha consciência e sabia o que fazia e o comportamento do autor ser irrelevante por não ferir a dignidade sexual desta. Cria-se uma espécie de cortesia para o acusado, homenageando para além de um *in dubio pro reo*, mas um estilo legitimado do: na dúvida, decidamos *contra legem* e contra a proteção integral de uma vítima feminina menor de 14 anos.

Em relação ao substrato dessas decisões, é de se refletir: (1) os julgadores justificam o consentimento da vítima como válido, argumentando que ela tem acesso à uma gama de informações que constituem o seu caráter, o seu discernimento, a sua maturidade, mas não se sabe com base em que dados, estudos de estatísticas, biológicos, de perspectiva criminológica? (2) quem pode garantir que é melhor para aquela adolescente ter o

desmerecimento de sua proteção pelo Estado ao afastar a tipicidade material da conduta do autor supondo que se construirá um núcleo familiar salutar? (3) como se pode avaliar que o bem jurídico dignidade dessas garotas não foi consideravelmente atingido com base em um “consentimento” na adolescência que mais parece chancelar práticas sexuais de homens maiores e mais experientes?

Desse modo, não se pode inferir de maneira tão simplória, que o acesso à informação seja sinônimo de maturidade e experiência e que desse ponto a vítima não estaria apta a receber a devida tutela penal quanto à sua dignidade sexual. Nem sequer afirmar que o convívio do denunciado com a vítima, a hipótese de ambos firmarem relacionamento amoroso, a chancela da família, a existência de filho proveniente da relação, é o sinal de alerta para afastar a violação ao bem jurídico dignidade sexual e excluir a responsabilidade da conduta do agente. O magistrado cria um caminho antípoda, frágil, despido de lastro científico, em que o próprio sujeito passivo é quem favorece a sua exploração sexual e por isso leva à dicção do direito o entendimento de um dever de abstenção.

O sentido da vulnerabilidade da vítima encontra-se nas mãos dos tribunais que não baseiam as decisões em dados mais consistentes e fundamentalmente biológicos, mas em uma escolha que se legitima apenas pelo procedimento (de ser uma decisão judicial) e não por ter fundamento propriamente¹². Aqui, a legitimidade apresenta-se, pois, como disposição generalizada para aceitar decisões de conteúdo, ainda, não definidos propriamente, apesar de estar dentro de certos limites de tolerância linguística¹³. Em termos simples, esvaziam-se funcionalmente as normas e a força vinculante concentra-se meramente nos procedimentos decisórios.

Outro ponto sensível desagua no consentimento do vulnerável, pois, como citado alhures, a análise da vulnerabilidade dos menores de 14 (quatorze) anos deve permear a *innocentia consilli* da vítima, ou seja, uma total inaptidão para compreensão dos atos da vida sexual, a ausência de autodeterminação e autonomia de vontade para validar a prática de condutas sexuais. Logo, não se pode destinar qualquer valor ao consentimento da mesma, pois o seu condicionamento psíquico está ainda em estágio de emergente expansão. Trata-se da chamada imaturidade biopsicossocial de crianças e adolescentes, porque conforme a neurociência do desenvolvimento, para que o cérebro evolua é preciso contato direto com variadas experiências e estar exposto a estímulos. Ainda assim acontecendo, ressalta-se que a

¹² Sobre legitimação de uma decisão a partir do procedimento, *vide* LUHMANN, Niklas. **Sociologia do Direito**. Vol.2. Rio de Janeiro: Edições Tempo Brasileiro, 1983.

¹³ LUHMANN, Niklas. **Legitimação pelo procedimento**. Brasília: UnB, 1980.

maturidade não é uniforme para todos os indivíduos, retardando em muito para alguns tantos¹⁴.

Ademais, esse contato direto com experiências e a exposição a estímulos faz parte do fenômeno que influi no desenvolvimento desses atores sociais, que é justamente o contexto em que estão inseridos, o meio cultural em que vivem e as relações que estabelecem com os adultos e que vão delinear o modo de agir, de pensar e de se emocionar. É a construção das subjetividades, de especificidades próprias, que parte do espaço social para o espaço íntimo do sistema psíquico, do ser.

A título ilustrativo, na obra *Émile ou de l'éducation* (Emílio ou da educação), narra-se a vida de um menino órfão, do seu nascimento até o casamento, a partir do horizonte pedagógico da educação, do social e do político. O autor ao conceituar a infância aduz “queixamo-nos da condição infantil e não vemos que a raça humana teria perecido se o homem não tivesse começado por ser criança”¹⁵. Acredita-se, portanto, que justamente a partir da infância é que o indivíduo começa a ganhar percepção das suas necessidades, é o início do longo processo formativo do sistema psíquico, de refinamento da sua essência humana.

O mesmo contorno de importância reflete na passagem para a adolescência, em que o jovem não mais se reconhece criança e até se nega a aceitar tal condição. São bombardeados de uma complexidade hormonal e uma rebeldia acentuada, um eu lírico de melodramas existenciais. É o começo da trama de inserção no mundo adulto. São, portanto, fases que comprometem a racionalidade e a apreciação na tomada de decisões, já que possuem uma autonomia diminuída em razão de desordens emocionais, que influem no seu agir e pensar, causas de sua própria vulnerabilidade.

A Resolução 196/96 do Conselho Nacional de Saúde, nos seus termos e definições, precipita a definição de vulnerabilidade como sendo o “estado de pessoas que, por quaisquer razões, tenham a sua capacidade de autodeterminação reduzida ou estejam impedidos de opor resistência, no que se refere ao consentimento livre e esclarecido”¹⁶. Por meio desse esclarecimento, percebe-se que essa condição desfavorecida oportuniza a situação de hipossuficiência, favorecendo a fragilidade e dando enalço a vulnerabilidade, ou seja,

¹⁴ LORDELO, Eulina da Rocha; BICHARA, Ilka Dias. *Revisitando as funções da imaturidade: uma reflexão sobre a relevância do conceito na educação infantil*. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/pusp/a/DYFzvLN5GL3WMTQRcVghF5g/> Acesso em: 07 de ago. 2023.

¹⁵ *Apud* ROUSSEAU, Jean-Jacques, 1712-1778. *Emílio ou Da Educação*. Tradução de Roberto Leal Ferreira. São Paulo, 1999. p.8.

¹⁶ Conselho Nacional de Saúde (Brasil). *Resolução nº 196 de 10 de outubro de 1996. Diretrizes e Normas Regulamentadoras de pesquisa envolvendo seres humanos*. Brasília, 2012. Disponível em: https://unibave.net/download?arquivo=/2016/07/Resolu%C3%A7%C3%A3o-196_96-Vers%C3%A3o-2012.pdf, termos e definições - II. 28.

condição intrínseca daqueles que ainda são dotados de uma vasta autonomia apta a garantir um agir pleno de maiores responsabilidades, de tomar para si um autogoverno para lidar com as vicissitudes do suas bifurcações traçadas.

Assim, o fenômeno da imaturidade pode ser melhor entendido como uma função adaptativa de preparação para a vida humana, para aprender, de forma gradual, a lidar com as complexidades de cada fase, a desenvolver identidade própria, capacidades cognitivas, tomada de consciência e senso de pertencimento e ter uma evolução e desenvolvimento normais da personalidade, contornos da construção de uma trajetória humana¹⁷. Nessa ótica, as políticas de amparo, sejam de assistencial social, psicológica, ou no campo jurídico, a partir da conscientização da humanidade desses sujeitos, entram em ação como mecanismos de garantia dos direitos e das liberdades desses seres vulneráveis, que não possuem capacidade substancial para tutelar os seus próprios interesses.

O próprio Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) ao ampliar a interpretação do art. 227 da Constituição Federal, em que garante à criança, ao adolescente e ao jovem *direito à vida, saúde, alimentação, educação, lazer, profissionalização, cultura, dignidade, respeito, liberdade e convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão*¹⁸ assegura, definitivamente, o papel de cidadão desde a primeira infância, mas acentuando a condição peculiar de pessoas em desenvolvimento. Tal aparato legislativo, filho da redemocratização, transforma em política pública a primazia da dignidade desses jovens, promovendo conjuntamente com os setores sociais, a conscientização do seu bem-estar, a plenitude de sua priorização e o seu protagonismo. É a transferência do *status a quo* de objeto de controle e disciplinamento dos adultos, para um *status ad quem* de sujeitos de Direito.

Nesse ponto, por óbvio, como em toda relação jurídica, existe a contraprestação do dever. Assim, a condição peculiar de crianças e adolescentes em desenvolvimento gera essa condição especial de direitos específicos e deveres também específicos, que encontra limite na não violação dos direitos de terceiros, da mesma forma que ocorre com os adultos, em que gera deveres jurídicos específicos e correspondentes¹⁹. Em termos outros, as consequências legais denotam um peso diferente em razão do *quantum* de autonomia nas diferentes faixas

¹⁷ LORDELO, Eulina da Rocha; BICHARA, Ilka Dias, op. cit.

¹⁸ BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF, Senado Federal, 2016. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm.

¹⁹ ZAPATER, Maíra Cardoso. *Direito da criança e do adolescente*. Disponível em: Minha Biblioteca, (2ª edição). Editora Saraiva, 2023, p. 25. Disponível em: https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786553624603/epubcfi/6/8%5B%3Bvnd.vst.idref%3Dmiolo1.xhtml%5D!/4/2%5B_idContainer000%5D/2/1:7%5BDEC%2CIME%5D. Acesso em: 08 ago 2023.

etária e em respeito ao princípio da isonomia, em que concede tratamento igual aos iguais e desigual aos desiguais, na exata medida das suas desigualdades.

Pode-se afirmar que, por óbvio, dentro de um Estado Democrático de Direito, a autonomia é o mote que conduz o indivíduo na sua capacidade de disciplinar os seus desejos e as suas vontades, bem como de se entender a partir dessa sua construção, de idiosincrasias e também por meio das relações sociais. Dessa forma, só é autônomo aquele que tem desenvolvida certa capacidade de discernimento, um senso racional para compreender o que é lícito e ilícito, tendo a consciência da sua realidade e da realidade sócio-jurídica, compondo um autogoverno de si mesmo frente à comunicação social. É nessa trajetória que a autonomia valida o consentimento, este como uma permissão, uma autenticidade externada pelo próprio indivíduo para disposição de seus bens jurídicos ou violação destes por terceiros.

Parte da doutrina brasileira²⁰, assim como outros códigos alienígenas sustentam como guia da capacidade de consentimento o critério etário, sendo no caso brasileiro o do maior de 18 anos, padrão estabelecido na cessação da menoridade disposta no Código Civil e da imputabilidade penal presente no Código Penal. Por outro lado, outros autores²¹ afirmam que tal capacidade não deve ser mediada pelo critério etário, não constituindo meio idôneo de análise, devendo, portanto, ser deduzida e determinável pela observância do caso concreto e do “juízo do titular do bem jurídico afetado, determinável como questão de fato, independentemente da idade”.

Inclusive, nessa perspectiva do direito, a capacidade de consentimento do ofendido pode atuar como uma causa de exclusão da ilicitude ou da própria tipicidade, sendo considerada causa supralegal de exclusão da responsabilidade e renúncia à proteção penal. No Livro 47 do Digesto de Ulpiano com o brocardo *nulla iniuria est, quae in volentem fiat*, ou seja, “o que se realiza com a vontade do lesado não constitui injusto”, consolida-se o apego dos que usam-na como uma máxima jurídica e socorro na aplicação das causas de exclusão.

Apesar da controvérsia doutrinária e em que medida se concorre a capacidade de consentimento e a responsabilidade penal, na temática em questão, aportamos no contexto que trata a vulnerabilidade como uma causa que invalida o consentimento, tendo em vista tratar-se da liberdade de disposição de um bem jurídico, do contexto de que o ofendido é quem suporta

²⁰ PIERANGELI, José Henrique. *O Consentimento do Ofendido na Teoria do Delito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p.138.

²¹ SANTOS, Juarez Cirino dos. *Direito Penal: Parte Geral*. Curitiba: Lumen Juris, 2006, p.262; e TAVARES, Juarez Estevam Xavier. *O consentimento do ofendido no direito penal*. Revista da Faculdade de Direito da Ufpr, Curitiba, 1969, pp. 257-270. Disponível em: < <https://revistas.ufpr.br/direito/article/viewFile/7163/5114>>. Acesso em 30 ago. 2023.

²¹ SANTOS, op. cit., p. 262

sozinho a lesão a esse bem e da tamanha relevância que adquire a manifestação da vontade quando destinada ao público das crianças e adolescentes, menores de 14 (quatorze) anos.

Sob esse enfoque, com relação às condições de validade do consentimento – consciência livre e esclarecida sobre aquilo que consente e os efeitos e consequências advindos desse comportamento, necessidade de concessão prévia e autonomia para dispor do bem jurídico – o vulnerável etário, em razão de sua condição desfavorecida e por todo aparato protetivo construído e reforçado no ordenamento jurídico ao longo dos anos, por óbvio, não é o ser mais ajustado para se responsabilizar e dispor do seu bem jurídico, precipitando danos de ordem psíquica por consequência dos desdobramentos de sua decisão, devendo ser protegido de si mesmo.

Quanto ao sujeito ativo, destinatário do consentimento, este tem, diante de si, um bem jurídico inteiramente disponível, se beneficiando como bem entender, e é justamente o ponto em que a Política Social e Criminal, no seu intento teleológico, redobra os cuidados a fim de evitar o aproveitamento dos corpos imaturos e a iniciação sexual precoce por indivíduos que se valem da imaturidade e inocência para satisfazer os seus prazeres carnis. Busca-se evitar a exploração, uma produção explícita, sexual e pornográfica, em torno de crianças e adolescentes, a conhecida prática da pedofilia, cuja característica é a obsessão e compulsão sexual por esse público.

Cumprе aduzir que o crime de estupro (art.213 do CP) exige o dissenso da vítima e o uso da violência, grave ameaça ou o próprio constrangimento sexual para ser contemplada a incidência normativa, os intérpretes atribuem essa mesma necessidade ao estupro de vulnerável (art.217-A do CP), criando a carência de uma “violência real” e, diante da sua ausência, utilizam o pretexto do consentimento da menor vulnerável para excluir o crime e quebrar o próprio fundamento da norma. Nesse sentido, por meio da promoção legislativa e jurisprudencial, o ordenamento jurídico brasileiro foi categórico e taxativo na proteção à dignidade sexual e disposição da liberdade do menor de 14 (quatorze) anos, na literalidade da Lei 13.718/2018, que aperfeiçoou o art. 217-A do Código Penal inserindo o parágrafo 5º e da Súmula 593 do Superior Tribunal de Justiça, enfatizando que no crime de estupro de vulnerável o consentimento da vítima é irrelevante e as penas se aplicam independentemente. Além disso, a lei 12.015/2009 alterou a Lei dos Crimes Hediondos (Lei 8.072/1990) introduzindo no art.1º inciso VI o referido estupro.

Nesse ínterim, nas recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça, o aplicador da norma tem reformado completamente o sentido da vulnerabilidade da vítima do estupro do art. 217-A do Código Penal, à medida da sua parca análise circunstancial e subjetiva da

realidade do caso concreto, tratando apenas como uma presunção do legislador de que a adolescente menor de 14 (quatorze) anos é vulnerável e que não pode consentir. Afinal, a hipótese do namoro entre a vítima e o acusado, a existência de filho proveniente do relacionamento e a mera pretensão de constituir família tem sido suficiente para afastar a incidência da norma e minimizar a prevalência da vulnerabilidade.

Nota-se que essa nova invenção de distinção paradoxal de não-vulnerabilidade fundamenta-se apenas por ser decisão, mas parece não garantir um julgamento pautado nos ditames constitucionais de proteção a menores. O que se vê, é o homem, maior, experiente como ponto de interesse para a construção dessa “paradoxite de tese de distinção de vulnerabilidade”; a menor, garante-lhe apenas a sua função colateral de proteção, mas um protagonismo na criminogênese de viés sexista.

Os tribunais – que na sua atividade judicante deveriam promover o importante papel na solução de conflitos, formulando entendimentos sem comprometer a segurança do ordenamento vigente ao tutelar a dignidade da pessoa humana – vulnerabilizam a vulnerabilidade sexual de menores. Eis a exposição final do paradoxo da vulnerabilidade: a tolerância jurisprudencial à brutalidade sexual ao corpo imaturo, enfatizando uma autonomia da vontade, uma autodeterminação e a capacidade da “criança libertina”²² e da “adolescente precoce” de desenvolverem o seu próprio destino.

Com isso, parece que se cria palanques julgamentos futurológicos de competências pessoais. Os tribunais querem dar conta da construção das subjetividades humanas, a partir de suas visões heterodoxas, garantindo, nada mais do que a prerrogativa do descaso e a exposição ao risco. Eis o “governo dos juízes”²³ em que o tribunal no lugar de atuar nos moldes da intenção normativa, vem inventando a própria norma, ultrapassando o limite da sua competência jurisdicional, beirando a atuação legiferante. E não há quem possa lhes dizer que suas decisões são inconstitucionais, pois não temos uma teoria sobre a inconstitucionalidade de suas decisões. Assim, o centro do sistema jurídico segue em sua autorreprodução, autorreferente e autopiética, inventando o que é direito e, simultaneamente, o que não é

²² Termo utilizado pelo sociólogo francês Georges Vigarello na sua obra *História do Estupro. Violência sexual nos séculos XVI-XX*, em que faz um percurso histórico e crítico de como a narrativa da violência sexual foi construída na sociedade francesa, as mudanças no direito, no processo e na validação da palavra da vítima.

²³ Expressão utilizada no período de 1880-1937 como crítica à Corte Suprema dos Estados Unidos que interpretava a Constituição como uma espécie de superpoder para bloquear as decisões emanadas pelo voto popular e favorecer os interesses econômicos das grandes empresas.

Esse termo também foi utilizado pelo professor neozelandês Jeremy Waldron nos seus estudos sobre a produção legislativa e a decisão judicial nos tribunais.

direito. As decisões refletem mais uma autofagia do organismo normativo, em que não se cria, mas se reestrutura os próprios componentes de sua referência inicial²⁴.

Se São Tomás de Aquino estivesse neste diálogo indagaria: “àquele que está submetido à lei, é lícito agir à margem das palavras da lei?”²⁵; deslocando para o debate em tela questiona-se, a competência para o construção de uma vulnerabilidade a partir dos diferentes e genéricos contextos, da existência de relacionamento amoroso, ou da presença de um filho fruto dessa relação, da composição de uma unidade familiar, são critérios de competência estabelecidos exclusivamente pelo legislador constituinte originário ou pelo tribunal? Mais, como construir esses critérios a partir do direito penal, que por si só não tem como fazer esse apanhado sem amparo em ciências afins?

Tem-se a impressão de se assistir ao Superior Tribunal de Justiça transformando uma garantia constitucional do art. 227 da Magna Carta, especializada e ampliada infraconstitucionalmente, por meio da Lei 8.069 de 13 de julho de 1990 (ECA), em refúgio recursivo linguístico para dar vazão a não-teses de vulnerabilidades. A despeito de tanta invenção de presunções de violência diversas e circulares, é de se indagar o que restará da vulnerabilidade e da garantia da proteção integral aos menores, quando o próprio sistema digere partes vitais de si mesmo?

Poder-se-ia falar do rótulo do juiz solipsista brilhantemente²⁶, em que tal indivíduo atribui às palavras o sentido arbitrário, o que quiser, como uma espécie de assujeitamento do mundo, diante do seu ponto de vista interior. Assim, ele atribui ao ordenamento a noção que o corresponde. O que é um risco à integridade do Estado Democrático de Direito. Como se não bastasse, este desvio do próprio senso normativo não intimida o Poder Judiciário em ir na contrariedade de preceito legais e constitucionais. A arte literária já ensinava: “Quando eu uso uma palavra”, dizia Humpty Dumpty em tom de escárnio no livro Alice através do espelho, “ela significa exatamente aquilo que eu quero que ela signifique: nem mais nem menos”; mas a questão é, como disse Alice, “se pode fazer as palavras significarem tantas coisas diferentes”. E Humpty Dumpty arremata “é saber quem vai mandar — só isto”²⁷.

²⁴ Sobre o tema, vide LUHMANN, Niklas. *La differenziazione del diritto*. Bologna: Il Mulino, 1990.

²⁵ Vide A questão XCVI, artigo VI da *Summa Theologica* e TOMÁS, de Aquino, Santo. 1225?-1274. *Escritos políticos de Santo Tomás de Aquino*. Tradução de Francisco Benjamin de Souza Neto. Petrópolis: Vozes, 1995, p. 106. Disponível em <https://portalconservador.com/livros/Santo-Tomas-de-Aquino-Escritos-Politicos.pdf>.

²⁶ STRECK, Lênio Luiz. *Dicionário de hermenêutica: 50 verbetes fundamentais da Teoria do Direito à luz da crítica hermenêutica do direito*. 2ª ed. Belo Horizonte: Letramento; Casa do direito, 2020, p. 411 -419.

²⁷ Humpty Dumpty é um personagem presente no livro “Alice através do espelho e o que ela encontrou por lá”, do escritor inglês Charles Lutwidge Dodgson, pseudônimo de Lewis Carroll. A característica marcante do personagem é a sua arrogância e autoritarismo, muito evidenciados nos diálogos com a protagonista.

No fechar das cortinas, o que se observa é um espetáculo de admoestação do positivismo jurídico, exceção em cima de exceção, precedente em cima de precedente. Cumprir a lei, aos olhos do julgador, tornou-se uma iniciativa intransigente, que venhamos e convenhamos, para além de discordar do seu padrão moral, promove apenas uma continuidade de teses circulares sobre a presunção de violência e vulnerabilidade das jovens vítimas sexuais. Nessa recorrência, as decisões imunizam-se a partir do princípio da proteção constitucional da família, como se a construção da Lei 12.015/2009, a edição da súmula 593 por uniformização da jurisprudência, a inserção do §5º no artigo 217-A do Código Penal com Lei 13.718/2018, estivessem todos desindexados de caros princípios constitucionais.

4. NOTA DE FECHAMENTO PROVISÓRIO

Frente ao exposto, observa-se que os julgadores menosprezam possíveis mudanças biopsíquicas, justamente, quando as vítimas sexuais menores e, principalmente, garotas, estão despertando para a realidade de suas vivências e adaptando suas convicções pessoais e éticas. Assim, silenciam-se as turbulências internas, sem falar da não consideração ao acréscimo hormonal que reflete no comportamento moral e emocional na passagem de uma fase para outra.

Dessa maneira, a atuação do tribunal – que deve ser jurisdicional e não legiferante – constrange a proteção ao bem jurídico dignidade sexual de menores ao atribuir um consentimento de improvável confirmação. Tudo isso, em um contexto normativo que não permite exploração contrária e nem ativismo judicial em nome da suposta melhor construção de uma entidade familiar, que já nasce desajustada. A norma é fechada e com critério objetivo especializante, não prevendo nenhum tipo de exceção, tratando-se, pois, de uma obrigação cogente.

O que se vê é que não importa o mais óbvio dos significados, o mais óbvio entendimento uniformizado pelos próprios tribunais. Afinal, na invenção “humptydumtiana” e na sua postura autointitulada de guardião do sentido das palavras, o julgador atribui à norma o sentido desejado, mesmo distante daquele que a Constituição conferiu: a competência para conferir vigência e forma à lei, ou seja, dever-se-ia reconhecer a lei e não inventar forçosamente uma lei por meio da decisão, como força de lei.

Toda essa conjuntura de pretensões sobre pretensões de presunções sobre a vulnerabilidade busca uma nova argumentação para recuperar uma antiga ordem já deposta, isto é, busca submeter o precedente a uma reavaliação depreciativa para lhe dar contornos de

circularidades, mormente sexistas. Utiliza-se de uma sensibilidade seletiva diante das consequências do encarceramento do réu, sem realçar o que de fato ocorre: a revitimização a jovens, ante a desculpa de desfazimento do casal e do abandono material do filho gerado. Assim, nas vias de diagnóstico do comportamento da vítima como determinante para ocorrência do evento criminoso, o julgador cria a expectativa que toda forma de conduta verbal ou não verbal do sujeito passivo é uma autocolocação em risco. Tal interpretação ampara o sofrimento e a dignidade masculina à custa do desamparo feminino.

Note-se que o julgamento consiste em uma previsão de natureza futuroológica, precoce, de sucesso matrimonial e de resignação daquela estrutura familiar, que à propósito já nasce desestruturada, “vendendo” solidez e garantia de família promissora, sem medir possíveis desordens de natureza emocional e psicológica que possam vir a ocorrer. Fragiliza-se, ao mesmo passo, a ideia de dignidade sexual, confundindo com liberdade sexual, pois a deixa a cargo de garotas quando elas ainda nem podem dispor e que, talvez, terão dificuldades de efetivamente gozar, quando, definitivamente, souberem o seu sentido para si mesmas.

Além disso, o que se observa, é que o casamento que antes era considerado um verdadeiro pleito absolutório nos casos de estupro, em que a punibilidade do réu era extinta caso contraísse matrimônio com a vítima, vem ressurgindo, com argumentos modernos e romantizados, como uma possibilidade de salvaguardar a honra deflorada. Ainda, para o consentimento válido, o indivíduo precisa ter consciência livre e esclarecida sobre aquilo que consente e os efeitos e consequências advindos desse comportamento. Tal ideia precisa ser concedida previamente ou simultaneamente e o sujeito precisa ter autonomia para dispor do bem jurídico. A vítima vulnerável de crime sexual deveria, então, conhecer e demonstrar querer o resultado lesivo, deixando para o autor a possibilidade de lesão seu bem jurídico²⁸. Isso sim justificaria a não incidência do direito penal.

Ademais, esse tipo de “padrão de distinção” faz supor que a justiça anuncia que pouco preocupa-se com a menina envolvida no caso pontual e ensina para futuros indivíduos que o sentido da vulnerabilidade pode ser reduzido em nome de uma suposta constituição de família precoce e por si já problemática ainda mais para aquela adolescente.

Nessa redundância autológica do Judiciária, a raridade do questionamento sobre sua própria auto-observação (ou sua falta), é mais que oportuna, pois ela evita uma circularidade paralisante e permite o normal funcionamento (ou a funcional normalização) do sistema

²⁸ FONSECA, Ana Clara Montenegro. *Conduta da vítima de crime na dogmática penal: análise crítica sobre a posição da vítima na aferição da responsabilidade penal do autor à luz da vitimodogmática e da imputação à vítima*. Dissertação de mestrado. Faculdade de Direito do Recife. Recife, p. 164. 2009, p. 127. Disponível em: https://repositorio.ufpe.br/bitstream/123456789/4736/1/arquivo6332_1.pdf. Acesso em 14 set 2023.

jurídico. O direito encurralado, recolhe-se, narcisisticamente indiferente aos olhares externos, na sua “paradoxite”: a decisão valida as normas que fundamentam a sua validade e legitimidade do procedimento enquanto decisão.

Por fim, sem julgamento do mérito desses novos/circulares julgamentos, como fechamento observa-se que o direito mostra-se como invenção constante de sua própria tese e antítese. Não se encerram os debates sobre presunção ou mesmo vulnerabilidade. A contingência das comunicações jurídicas apenas se dissimulam em suspensão, mas não se anulam. Colocam-se a todo tempo à disposição de outros níveis de observação, o permite ao saber não poder se estagnar, porque o não-saber mobiliza-se nessas outras ordens de observação e pode revolucionar toda e qualquer ilusão de certeza. Inclusive, a ilusão de certeza sobre a proteção de garotas em suas sexualidade, ou seja, sobre a construção de uma vulnerabilidade sexual etária não-vulnerável às circularidades das decisões pátrias.

REFERÊNCIAS

ARNAUD, A-J.; LOPES JR, D. **Niklas Luhmann – do sistema social à sociologia jurídica**. Rio de Janeiro: Lúmen Juris.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Súmula nº 593. **O crime de estupro de vulnerável se configura com a conjunção carnal ou prática de ato libidinoso com menor de 14 anos, sendo irrelevante eventual consentimento da vítima para a prática do ato, sua experiência sexual anterior ou existência de relacionamento amoroso com o agente.**

Brasília, DF: Superior Tribunal de Justiça [2017]. Disponível em: https://www.stj.jus.br/docs_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas-2017_46_capSumulas593-600.pdf. Acesso em: 08 jun. 2023.

BRASIL. Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Diário Oficial da União - Seção 1 - 31/12/1940. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em 31 jul. 2023.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF, Senado Federal, 2016. Disponível em: https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/518231/CF88_Livro_EC91_2016.pdf. Acesso em: 08 jun. 2023

BRASIL, Lei 8.069, de 13 de julho de 1990. **Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências**. Diário Oficial da União de 16 de jul de 1990, p. 13563, col. 2. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm. Acesso em: 08 jun. 2023.

BRASIL, Conselho Nacional de Saúde. **Resolução nº 196 de 10 de outubro de 1996**. *Diretrizes e Normas Regulamentadoras de pesquisa envolvendo seres humanos*. Brasília, 2012. Disponível em: https://unibave.net/download?arquivo=/2016/07/Resolu%C3%A7%C3%A3o-196_96-Vers%C3%A3o-2012.pdf, termos e definições - II. 28.

FONSECA, A. C. M. **Conduta da vítima de crime na dogmática penal: análise crítica sobre a posição da vítima na aferição da responsabilidade penal do autor à luz da vitimodogmática e da imputação à vítima.** Dissertação de mestrado. Faculdade de Direito do Recife. Recife, p. 164. 2009, p. 127. Disponível em: https://repositorio.ufpe.br/bitstream/123456789/4736/1/arquivo6332_1.pdf. Acesso em 14 set 2023.

LORDELO, E. R.; BICHARA, I. D. **Revisitando as funções da imaturidade: uma reflexão sobre a relevância do conceito na educação infantil.** Disponível em: <https://www.scielo.br/j/pusp/a/DYFzvLN5GL3WMTQRcVghF5g/> Acesso em: 07 de ago. 2023.

LUHMANN, N. **Legitimação pelo procedimento.** Brasília: UnB, 1980.

PIERANGELI, J. H. **O Consentimento do Ofendido na Teoria do Delito.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

SANTOS, J. C. D. **Direito Penal: Parte Geral.** Curitiba: Lumen Juris, 2006, p.262; e TAVARES, Juarez Estevam Xavier. **O consentimento do ofendido no direito penal.** Revista da Faculdade de Direito da Ufpr, Curitiba, 1969, pp. 257-270. Disponível em: <<https://revistas.ufpr.br/direito/article/viewFile/7163/5114>>. Acesso em 30 ago. 2023

STRECK, L. L. **Dicionário de hermenêutica: 50 verbetes fundamentais da Teoria do Direito à luz da crítica hermenêutica do direito.** 2ª ed. Belo Horizonte: Letramento; Casa do direito, 2020.

TOMÁS, D. A., S. 1225?-1274. **Escritos políticos de Santo Tomás de Aquino.** Tradução de Francisco Benjamin de Souza Neto. Petrópolis: Vozes, 1995, p. 106. Disponível em <https://portalconservador.com/livros/Santo-Tomas-de-Aquino-Escritos-Policos.pdf>.

ZAPATER, M. C. **Direito da criança e do adolescente.** 2. ed. São Paulo: Saraiva-Jur, 2023. Disponível em: https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786553624603/epubcfi/6/8%5B%3Bvnd.vst.idref%3Dmiolo1.xhtml%5D!/4/2%5B_idContainer000%5D/2/1:7%5BDEC%2CIME%5D. Acesso em: 08 ago. 2023.